



Advies 479

Confraterniteit - betekening

Een advocaat heeft geen afrekening bezorgd aan zijn tegenstrever vooraleer over te gaan tot betekening van de gerechtelijke beslissing. Hij heeft evenmin kennis gegeven van het feit dat hij opdracht heeft gegeven om de gerechtelijke beslissing te laten betekenen. Inbreuken op het reglement confraterniteit - de vraag rijst of de kosten van het exploit van het betekening-bevel ten laste moeten blijven van die advocaat. Om te kunnen overgaan tot kantonnement dient de schuldenaar niet te wachten tot er effectief beslag wordt gelegd. Reeds bij nakend beslag kan hij kantonneren. Derhalve wordt voorgehouden dat de kosten van het betekening-bevelexploit alleszins noodzakelijk waren ingeval van gerechtelijk kantonnement. Indien de advocaat een afrekening had gestuurd, had de tegenpartij de mogelijkheid om ofwel het vonnis vrijwillig uit te voeren, ofwel een minnelijk kantonnement voor te stellen, ofwel een gerechtelijk kantonnement voor te stellen. Enkel in het derde geval was de tegenpartij gehouden tot betaling van de kosten van het betekening-bevel exploit. Daar geen afrekening werd verzonden heeft de tegenpartij een kans verloren. Het verlies van de kans wordt begroot op de helft van de betekeningskosten en is ten laste van de advocaat.

Vraag:

Mr. X dagvaardde namens zijn cliënt de cliënt van mr. Y. Het vonnis werd gewezen op 24 april 2013. Mr. X verzond geen afrekening aan zijn tegenstrever maar liet onaangekondigd een betekening -bevel betekenen op 22 mei 2013.

Hierover bekleeg mr. Y zich, waarop mr. X, die op 30 mei 2013 de afrekening had bezorgd, als volgt antwoordde:

"Dat men zich op zijn kantoor vergist heeft en dat de zaak kan geregeld worden mits betaling van de hoofdsom, intresten en kosten, kortom zoals de eerste rechter had toegestaan. Van een onvoorwaardelijke ten laste nemen van de kosten van betekening kan uiteraard geen sprake zijn.

Ofwel betaalt uw cliënt vrijwillig op mijn rekening derden en ben ik bereid de kosten van betekening voor mij te nemen ofwel betaalt hij niet vrijwillig in welk geval hij de afrekening volledig zal dienen te voldoen in handen van de optredende gerechtsdeurwaarder."

Mr. Y tekende op 29 mei 2013 hoger beroep aan en vroeg de afrekening aan de gerechtsdeurwaarder op 21 juni 2013 om over te gaan tot kantonnement. De kosten van betekening-bevel waren begrepen in deze afrekening.

Mr. Y meent dat de kosten van het exploit van betekening-bevel geenszins ten laste van zijn cliënt kunnen blijven en dat deze kosten “uitsluitend moeten gedragen worden door” mr. X daar volgens hem mr. X hem verschalkt heeft door onmiddellijk -zonder verwittiging- tot betekening-bevel over te gaan.

Mr. X schreef hierover het volgende op 1 oktober 2013:

“Ik heb nooit ontkend dat ik in strijd gehandeld heb met artikel 10, 1° en 3° van het OVB-reglement en dit te wijten aan een spijtige administratieve vergissing op mijn kantoor.

Ik heb echter onmiddellijk aan tegenstrever aangeboden de kosten op mij te nemen ingeval van vrijwillige betaling – en heb hiertoe zelfs tot einde juni geduld geoefend...

U deelt mij thans mee dat er geen wettelijke verplichting is om te betekenen alvorens tot kantonnement over te gaan.

Dit is m.i. –met alle respect- niet relevant.

Er is inderdaad zoiets als een vrijwillig kantonnement doch niemand is gehouden om hiermee in te stemmen – het woord zegt het zelf.

Artikel 10 van het OVB reglement stelt enkel dat een advocaat zijn tegenstrever uitnodigt tot een vrijwillige uitvoering alvorens tot betekening en uitvoering te laten overgaan.

Ik heb dit gedaan –weliswaar te laat, doch ik heb duidelijk te kennen gegeven dat ik de kosten van betekening-bevel op mij zou nemen bij vrijwillige uitvoering, met andere woorden alsof er nooit een betekening had plaatsgevonden.

Het is echter de tegenpartij die weigerde vrijwillig uit te voeren.

Mijn tegenstrever antwoordde immers op mijn voorstel in diens schrijven van 31 mei 2013 als volgt (eigen onderlijning):

“U zal mij dus bevestigen dat deze kosten steeds ten laste blijven van uw cliënt (...)”

Mijn tegenstrever kondigde in dit schrijven kantonnement aan doch liet mij verder in het ongewisse of er nu betaald zou worden of niet.

Ik heb alleszins gewacht tot 27 juni 2013 waarna ik dreigde met uitvoering om pas dan te vernemen dat er reeds gekantonneerd was.

Het schrijven van mijn achtbare tegenstrever aan gerechtsdeurwaarder Z d.d. 10 juni 2013 waarin kantonnement werd aangekondigd, werd mij inderdaad niet meegedeeld.



De kern van de zaak is dat tegenpartij klaarblijkelijk niet vrijwillig wou regelen –wat haar goed recht is- en verkoos te kantonneren.

U stelt dat een betekening niet nodig is voorafgaand een kantonnement: dit is in zoverre juist dat het mogelijk is om minnelijk te kantonneren – wat overigens nooit werd voorgesteld door tegenpartij en wat overigens door geen enkele wettekst of deontologische regel kan opgelegd worden.

Buiten het minnelijk kantonnement geldt ten volle artikel 1405 Ger. Wb. en kan er enkel gekantonneerd worden in handen van de instrumenterend gerechtsdeurwaarder nadat de uitvoering aanvang genomen heeft, aldus “alleenstaand vonnis” van de Rechtbank van Charleroi dat niet alleen de wettekst volgt doch blijkbaar ook wordt bijgetreden door professor DIRIX en tevens vermeld wordt onder artikel 1405 Ger. Wb. in het wetboek Gerechtelijk Wetboek uitgegeven door Die Keure.

Indien derhalve tegenpartij vrijwillig betaald had –quod non- had ik de kosten van betekening voor mij genomen.

Er is derhalve geen ‘oorzakelijk verband’ tussen mijn fout en het feit dat de tegenpartij uiteindelijk gekozen heeft voor kantonnement.

Indien een partij een voorlopig uitvoerbaar vonnis niet vrijwillig betaalt, kan zij kantonneren na aanvang van uitvoering of kan zij vragen of de eisende partij akkoord kan gaan met een minnelijk kantonnement, waartoe de eisende partij echter nooit kan gedwongen worden.

Zoals reeds gesteld heeft tegenpartij op geen enkel moment een aanbod gedaan tot vrijwillig kantonnement.”

Advies:

Ik verleen hierna volgend advies :

1.

Het vonnis van de rechtbank van koophandel te ... inzake AR ... werd uitgesproken op 24 april 2013. Het vonnis werd uitvoerbaar verklaard bij voorraad.

De betekening vond plaats op 22 mei 2013. Op 29 mei 2013 werd hoger beroep ingesteld. Mr. X verzond zijn afrekening op 30 mei 2013. Het P.V. van kantonnement dateert van 21 juni 2013. De kosten van het exploit betekening-bevel bedragen 190,40 EUR.

2.

Het wordt niet betwist dat mr. X geen afrekening bezorgde aan zijn tegenstrever. Aldus handelde hij in strijd met het reglement van 31 januari 2007 betreffende de aan procedures verbonden regels van confraterniteit. Vooraleer tot betekening en tenuitvoerlegging van de gerechtelijke beslissing over te gaan dient de advocaat zijn tegenstrever uit te nodigen tot vrijwillige uitvoering en/of berusting, en



verleent hem hiertoe een redelijke termijn. De minnelijke betekening en/of tenuitvoerlegging kunnen nochtans geschieden in geval van hoogdringendheid of in geval van noodzakelijkheid voortvloeiend uit de wetten of de beslissing zelf.

Er wordt evenmin betwist dat hier geen geval van hoogdringendheid voorhanden was. Overigens ontslaat de uitvoerbaarheid bij voorraad niet van de verplichting vervat in het voornoemd reglement van 31 januari 2007.

Tevens dient de advocaat kennis te geven van het feit dat hij opdracht geeft om de gerechtelijke beslissing te laten betekenen en dit uiterlijk gelijktijdig met zijn opdracht. Door dit niet te doen heeft mr. X een fout begaan die hij overigens ook erkent.

De brief van 5 juni 2013 waarin staat dat *“ofwel betaalt uw cliënt vrijwillig op mijn rekening derden en ben ik bereid de kosten van betekening voor mij te nemen, ofwel betaalt hij niet vrijwillig in welk geval hij de afrekening volledig zal dienen te voldoen in handen van de optredende gerechtsdeurwaarder”* dient mijns inziens gezien te worden in de context waarin mr. X antwoordt op de brief van mr. Y die kantonnement heeft aangekondigd. De volledige passage van de brief van mr. X d.d. 5 juni 2013 luidt als volgt:

“Ik heb u reeds gemeld dat er een spijtige vergissing is gebeurd op kantoor waarvoor ik de gepaste consequentie wil nemen, nl. het op mij nemen van de kosten van betekening indien uw cliënt overgaat tot betaling.

Van een onvoorwaardelijk ten laste nemen van de kosten van betekening kan er uiteraard geen sprake zijn.

Ik wil er u overigens op wijzen dat kantonnement enkel mogelijk is in handen van de optredende gerechtsdeurwaarder waarbij ik verwijs naar art. 1405 Ger.Wb.

Ik verwijs tevens naar het boek beslag in de APR-reeks, editie 2009, nr. 420 waarin duidelijk gesteld is dat een geldig kantonnement enkel kan gebeuren in handen van de optredende gerechtsdeurwaarder.

Ofwel betaalt uw cliënt vrijwillig op mijn rekening derden en ben ik bereid de kosten van betekening voor mij te nemen ofwel betaalt hij niet vrijwillig in welk geval hij de afrekening volledig zal dienen te voldoen in de handen van de optredende gerechtsdeurwaarder.”

3.

De vraag rijst thans of de kosten van het exploit van het betekening-bevel ten laste moeten blijven van mr. X.

Om te kunnen overgaan tot kantonnement dient de schuldenaar niet te wachten tot er effectief beslag wordt gelegd. Reeds bij nakend beslag kan de schuldenaar kantonneren. Derhalve wordt voorgehouden dat de kosten van het betekening-bevelexploit alleszins noodzakelijk waren ingeval van gerechtelijk kantonnement. Met andere woorden, zelfs indien er een afrekening was gestuurd



door mr. X en de cliënt van mr. Y niet akkoord ging met de uitspraak en derhalve wilde kantonneren, diende hij de kosten van betekening-bevel “voor te schieten” aan de instrumenterende gerechtsdeurwaarder.

Indien mr. X een afrekening had gestuurd, had de cliënt van mr. Y de mogelijkheid:

- het vonnis vrijwillig uit te voeren ofwel;
- een minnelijk kantonnement voor te stellen ofwel;
- een gerechtelijk kantonnement voor te stellen.

Enkel in het derde geval was de cliënt van mr. Y gehouden tot betaling van de kosten van het betekening-bevel exploit.

Daar geen afrekening werd verzonden heeft de cliënt van mr. Y een kans verloren. Het gaat niet op de bedoeling van de partijen te achterhalen en te analyseren wat partijen zouden gedaan (berust, minnelijk kantonneren of gerechtelijk kantonneren) hebben indien een afrekening tijdig was verzonden.

4.

Ik suggereer de begroting van het verlies van de kans op de helft van de betekeningskosten ($190,40:2 = 95,20$ EUR) ten laste te leggen van mr. X.

Edward Janssens
Bestuurder departement deontologie

27 december 2013

